

フランス株式会社法における資本概念(一)

石 川 真 衣

序 言

第一章 設立時の資本確保の課題

第一節 初期の商事会社における資本の役割と額面概念

第二節 設立許可の判断基準としての資本金

第三節 全額引受・分割払込制の採用の意義

第四節 払込内容に対する規制—実質資本の確保—

第五節 存続期間満了前の解散基準としての資本金の役割

小 括

第二章 株式会社における配当規制のあり方

第一節 確定利息条項の目的とその是非

第二節 利益の内部留保の正当性

第一款 法定準備金制度の出現

第二款 利益の内部留保の必要性

第三款 判例の展開—調整手段としての濫用概念—

小 括

(以上、本号)

第三章 最低資本金制度にみる資本金概念

第一節 最低資本金制度の展開とその揺らぎ

第二節 資本金の意義

第一款 資本概念再検討の動き

第二款 資本金と支配関係

小 括

第四章 会社契約の理念の尊重と資本金の額の変更

第一節 資金調達方法としての資本増加と既存株主に対する新株優先引受権の付与

第二節 資本減少を通じた締出しと既存株主の権利

小 括

結 語

序 言

株式会社法における資本概念はどのような意義と機能を歴史的に有してきたのか、また現に有しているのか。我が国の近時の傾向として、政策目的としての債権者保護機能を果たす資本のあり方を完全に否定するまでは至っていないものの、平成15年に新事業創出促進法の一部改正により設立から5年の期限付の特例措置として資本金1円の株式会社及び有限会社が許容された後、平成17年会社法により最低資本金制度が完全に廃止され、資本概念の意義は大きく揺らいでいる状況にあることが指摘される。しかし、その一方でフランスでは株式会社における最低資本金制度が維持されているだけでなく、資本金を基礎とした配当規制、資本金の額の増加ないし減少をめぐる厳格な規制、会社が発行する重要書面における資本金額の記載義務の存在が示すように、資本金を基幹概念として位置づけた EC 第二指令の見直し過程において同概念に頼らないアメリカ法の理論が支持を集めた状況が生じてもお、資本はフランス会社法上の重要概念としての地位を維持し続けていると見受けられる。なぜ資本概念に関するこのような違いが生じ、その法的背景はどのようなものか。本稿はフランス株式会社法における資本概念の考察を通じて、こうした疑問に少しでも答えようとする試みである。

伝統的に、株式会社の最大の特徴はその物的性格にあり、そこでは株主の個性は重視されず会社財産のみが存在していれば足りるとされ、会社財産の基礎となるのは設立時に株主により出資される財産の総体としての資本金で

あった。こうした状況における最初の要請が資本の充実であり、株主による引受総額すなわち資本金が株主の責任の限度となり、かつて明治23年商法が株式会社を「会社ノ資本ヲ株式ニ分チ其義務ニ対シテ会社財産ノミ責任ヲ負フモノ」（第154条）と定めたように、株式会社における資本は有限責任制と不可分の関係にあった。明治23年商法における株式会社の規定に非常に類似した定義を現在も採用するものとして、フランス商法典 L.225-1条（旧1966年7月24日の法律第66-537号の第73条）が挙げられ、同条は「株式会社は資本金が株式に分割され、その出資を限度として損失を負担する社員の間で設立される会社である」と定めている。明治23年商法の規定との違いは「社員の間で設立される」という文言にあり、これはフランスにおいて株式会社に關する規定が初めて置かれた1807年商法典において「社員は会社におけるその出資額の損失のみを負担する」（第33条）とされていること及び同法典が参照する1804年民法典において会社（ソシエテ）が社員間の契約により設立されること（第1832条）を反映したものと解することができる。すなわち、理論上、株式会社の設立に際して株主は会社契約に基づき財産を出資し、その総体が資本金（引受資本）となり、その額が株主責任の限度となるという構造が浮かび上がるのである。こうした構造はフランス法において資本金が物的会社としての株式会社の財産的基礎であるだけでなく、会社契約締結後の株主による出資の結果であることにより契約上の原点を有することを示し、そうした点が株式会社における資本をめぐる法規制、例えば資本金を基礎とした配当規制及び資本金の額の増加ないし減少に対する規制に関する議論に表れていると考えられる。配当規制をめぐる問題は会社契約の締結者である株主の配当に対する権利に反して資本金を超えた内部留保が可能であるかという点を出発点としたこと、新株発行による資本増加に際して金銭出資がなされる場合に既存株主に優先引受権が付与されることは会社契約が前提とする株主構造（支配構造、財産構造）の維持と関係すること、資本不変の原則が近年では資本減少を念頭に置いている我が国の同名の原則と異なり資

本増加に対する制限として機能していること、また資本減少に伴い一部の株主が締め出されることが原則として否定されることが会社契約の締結者である株主の「会社にとどまる権利」に基づくとされたことは、いずれも人的会社と比較して社員の会社に関与する意思 (*affectio societatis*) が希薄であるとされる株式会社においても、資本概念が会社契約 (私的自治) との密接な関係を有することを意味すると見ることができる。その一方で、沿革的に株式会社形態ないしその原型の導入のきっかけとなったのは公益性の高い企業 (アンシアン・レジーム期の商事コンパニー、1807年～1867年の許可主義時代のインフラ企業、1867年以降の大規模金融機関等) の必要性であり、資本規制にはこうした形態における実質資産の確保を目的として発展した経緯があり、資本概念と公共政策との関係もまた指摘されるところである。すなわち、フランス株式会社法における資本は株式会社の契約としての側面と物的会社としての側面をともに表す概念であると解することができるのであり、こうした見方は、従来の資本をめぐる議論が強調してきた様々な政策目的—債権者保護、起業促進、特定の業界 (金融業・保険業) における破産防止規制等—の検討が必ずしも明確にしてこなかった資本の意義及び機能を浮き彫りにするとも思われる。

本稿は、資本に引受・払込を通じた株主の総意と物的会社の基礎としての性格の両方を見出すことで会社の原点である会社契約と株式会社という制度の発展の要請のバランスが模索されていると仮定し、こうした問題の検討を通じて、株式会社における株主の位置づけをめぐるフランスにおいて生じた株式会社の本質に関する議論、すなわち契約か制度かという問題を理解する上で一つの手がかりを得ること、及び資本概念の意義が疑問視されている我が国の会社法に対する示唆を得ることを目的とするものである。なお、本稿を資本概念に関する他国の法制度との比較を行う上での前段階として位置づけるため、検討にあたり可能な限り従来フランスで論じられてきた経緯に即し、フランス固有の発展を意識した記述を行っている。

本稿の検討において、最初に取り上げるのは物的会社の基礎となる資本金概念の出現の過程である（第一章）。アンシアン・レジーム期に起源を持つ現在の株式会社の原型において生じた最初の課題は資本の形成であり、株主による出資の確保のために様々な法制度が構築された経緯があり、資本の存在は法人格の付与及び特定の会社形態の採用許可の根拠となったことを明らかにする。第二に検討するのは、1807年商法典制定後の物的会社において事業継続の基礎となる利益の内部留保のあり方の問題である（第二章）。設立時の引受総額である資本金以外の会社財産の形成、すなわち利益の内部留保が正当化されるかという問題は物的会社としての株式会社が大規模事業を長期にわたり継続する上で回避できず、1807年商法典において利益の内部留保の規定がなかった状況から現在の配当規制の基礎が構築されるまでの経緯を検討することで、大規模事業を営む物的会社としての性格が肯定されながらも会社契約に基づく株主に対する利益配当の要請とのバランスが図られてきたことを指摘する。第三に、最低資本金制度の機能を扱う（第三章）。最低資本金制度は平成2年の商法改正により導入されたものの平成17年会社法によりこれが廃止された我が国とは異なり、フランスでは株式会社に関して現在も維持され、その額は37,000ユーロとされているが、資本金が債権者保護機能を果たさないとする理解を基礎に、近年フランスにおいて資本金の存在自体が批判の対象とされるようになったことを取り上げる。ここでは資本金の役割をめぐる解釈上の対立を通じて表面化する資本金のあり方及びその意義を検討し、資本金と会社支配との関係が密接であることを浮き彫りにする。この支配との関係は特に資本金の額の変更の場面において顕著となるため、第四に資本金の額の変更をめぐる規制を検討する（第四章）。特別総会決議によりなされる資本増加または資本減少においても資本金に表象される既存の株主構成が尊重されなければならないとするのがフランス法の立場であるが、会社の財政状況の悪化等の特殊な状況の下では例外的に既存の株主構成ではなく会社の存続が優先される場合があることを示し、この点に株式

会社の原点である会社契約の要請と社会的な役割を果たす株式会社の存続の要請の均衡が図られていることを明らかにする。

第一章 設立時の資本確保の課題

第一節 初期の商事会社における資本の役割と額面概念

フランスにおける初期の商事会社における資本はどのようなものだったのか。商事分野における成文法の最も古い例の一つである1673年陸上商事王令には資本ないしこれに相当する財産に言及する規定はなく、法的概念としての⁽¹⁾資本金は存在しなかったが、フランスの株式会社の原型と考えられる形態⁽²⁾を見てみると、会社に結集される財産はまずは構成員とは異なる「法人格ないしその萌芽的形態の付与の根拠」であり、その目的は事業遂行に必要な運転資金の所有権の所在を明確にすることにあった。実際、中世における株式会社の原型の一つとされる南フランス・トゥルーズの水車事業体に結集された財産の総体は事業に伴い生じる諸費用（賃金、修復代、税金等）の支払い主体及び諸契約の締結主体を模索する過程において構成員とは独立した存在⁽³⁾を確立する上での基礎となり、またアンシアン・レジーム期に国王の特許状により商事コンパニーに法人格が付与された理由も遠方商業に伴う航海の準備資金（株式引受人による出資金）の帰属主体が必要となったことにある⁽⁴⁾。すなわち、初期の商事会社形態における財産はまずは円滑な事業活動を行うための基礎であり、経営の元手としての現実の財産を指し、会社に留保されることが想定されていなかったと考えられる。

ところで、商事コンパニーと他の形態の最たる違いは財産の額が明示されているか否かという点にある。1673年商事王令は会社に結集された資本の額を公示事項に挙げておらず、⁽⁵⁾商事コンパニー以外の事業体において拠出される財産の総体という概念は存在していたものの、その具体的な額が明らかに⁽⁶⁾されていたわけではなかった。これに対し、アンシアン・レジーム期の商事コンパニーにおいては設立時に引受予定額（資本金）が発行株式数と

もに明らかにされていたことが指摘される。⁽⁷⁾株主による引受予定総額として資本金の具体的な額が設定されたことの最大の理由は発行株式を流通させる上で券面額が必要となったことにある。ここで現れた株式会社を論じる上で資本金と切り離せない関係にある額面 (valeur nominale) 概念は伝統的に株式の本質的特性 (caractéristique essentielle) とされ、⁽⁸⁾資本金は株式発行に不可欠な概念としての地位を既にアンシアン・レジーム期に得ていたと考えられる。株式会社に關する規定が初めて設けられた1807年商法典において「株式による会社の資本金は同一額面の株式または株式の利札 (coupon d'actions) に分割される」(第34条) と定められていることはそうした事実を裏付けるものである。確かに、1807年商法典は株式会社 (société anonyme) を導入し全社員の有限責任制を採用する会社形態を法的に初めて認めたことに基づき、資本金を有限責任制と関係づけ、ここに「匿名性の代償」⁽⁹⁾としての意味を見出す余地はあるが、こうした理解は後述するように設立許可の判断基準が模索される過程において可能となるものであり、資本金はまずは事業開始に必要な引受額に相当し、株式発行の基礎としての役割を果たしたと考えることができると思われ⁽¹⁰⁾る。

第二節 設立許可の判断基準としての資本金

フランス革命後、1807年商法典が制定され、株式会社の設立は許可制に服することとなったが、その際に資本金は重要な役割を果たすことになる。最終的には完成に至らなかったものの、既にアンシアン・レジーム期に商法典の編纂が試みられた経緯があり、そこでの草案では有限責任制の会社においては出資額が公示され、有限責任社員の氏名は非公開とされることが想定されていた (ミロメニル草案第3章第7条。同規定の内容はゴルノー草案第23条において継受されている)。こうした社員の氏名の非公開性は後の1807年商法典上の株式会社の語における「匿名 (anonyme)」という表現に表れ、直訳すると株式会社が「匿名」会社とされる理由は合名会社と対照的に社員

の氏名が非公開とされていることにある。⁽¹¹⁾ところが、問題となるのは社員の氏名に表象される人的信頼に代わる信頼の確保であり、ここで懸念されたのは匿名社員のみにより構成される株式会社における債権者保護である。商法典編纂過程において各地の商事裁判所への意見聴取がなされた際にトゥルーズ商事裁判所が債権者の侵害可能性を基礎に法律は株式会社を認めてはならないとし、これを認める必要性があったとしても禁止されないことを示せば足り、厳格な許可制に服させる必要があることを強調したことが示すよう⁽¹²⁾に、株式会社形態に対する不信感は大きく、債権者保護の要請への対応が重要課題となったのである。⁽¹³⁾

こうした事情を汲み取り、1807年12月23日の大臣訓令(instruction ministérielle)において株式会社の設立を欲する者は会社が将来保有しなければならない資本の額(le montant du capital que la société devra posséder)を設立に際して提出する請願書(pétition)に記載するだけでなく、どのようにこの資本を形成する予定であるか、そしていつまでにこれを行うかをも明らかにしなければならぬとされ、その理由について1817年10月22日の大臣訓令は株式会社形態が「盲信に対する罠(piège tendu à la crédulité)」でないことを確認する必要があることを挙げ、株式会社制度に対する不信を明らかにした上で、事業を保証する資金(fonds d'engagement)が存在すること及びこれが事業規模に比例し、現に存在することまたは払込が十分に保証されていることを求めた。⁽¹⁴⁾請願書は県長官(パリの場合には警視総監(préfet de police))に送付されたが、実質的な審査を行ったのはコンセイユ・デタであった。審査を行うにあたりコンセイユ・デタが重視したのは資本金の額であり、これを基準として株式会社として事業を展開することを許可するか否かを判断した。資本金の額を予め開示することが求められる点は、資本金額を始め会社に誰が出資しているかさえも明らかにしないアンシアン・レジーム期から続く会社を取り巻く秘密主義との断絶を示し、新たな時代の株式会社が生まれたことを意味すると考えられる。会社の設立を予定

する者は、請願前に必要とされる資本金を集めなければならなく、おそらく⁽¹⁶⁾信用の問題から会社設立前に出資に応じる者が少なかったことから手続を開始する要件を満たすことさえも困難であった。しかも、設立の請願に対する不許可の判断に理由は付されておらず、再度請願をすることはできなかつた。⁽¹⁷⁾ 厳しい要件を満たさなければ株式会社の設立が認められなかった理由は、それらの株式会社に対する信用は国家に対する信用から生まれるからであるとされていたことにある。⁽¹⁸⁾ すなわち、国家と株式会社の関係はこの時点ではまだアンシアン・レジーム期と同様に密接なものであり、株式会社の事業は一種の国家事業である、または国家事業の延長線上にあると理解できると思われる。実際、設立許可を受けた株式会社の多くは公益的事業（水道、ガス、鉄道等）を行う会社形態であった。こうした公益的事業の規模・内容に適した資本金の額の模索は公衆から集められた出資の保護という課題と密接な関連を有していたと見ることができる。⁽¹⁹⁾ 実際、1807年商法典は倒産防止目的で制定されたことが示すように、会社の存続が可能であるかという問題は重要事項であったと言えよう。⁽²⁰⁾

1809年に当時の内務大臣が「(株式会社においては) 資本金の額が定められなければならない」と確認したように、設立に際しては資本金の正確な金額の開示が求められた。⁽²¹⁾ ただし、例外もあり、極めて稀にコンセイユ・デタは設立の許可以前は資本金の額の上限と下限を定めるにとどめ、許可後に具体的な資本金額を定めることを認めたこともあるとされる。⁽²²⁾ さらに、資本金の額の決定にとどまらず、コンセイユ・デタは金額が十分でないと判断した場合にはその引上げを要求することもあった。会社に関する事項は本来ならば私的自治の範囲内にあることは民法典第1832条において私人間の契約が前提とされていることが示すとおりであり、会社は基本的には国家からの介入を受けることはないはずである。しかし、許可制を十分な資本確保のための手段として、コンセイユ・デタは1829年に Les forges de La Joie 社に対し資本金の額を40万フランから90万フランに引き上げることを求めた上で設立

を許可した⁽²³⁾。その前年には Compagnie des Transports par eau d'Elbeuf à Rouen 社に対して、資本金が130,000フラン（全額現物出資）では足りないため、資本金額の10分の1に相当する流動資本（fonds de roulement）（金銭）を追加することを求めている⁽²⁴⁾。当時は現物出資に対する警戒感が高く、会社財産の全額が金銭でなければ株式会社の設立が認められないのが一般的であった⁽²⁵⁾。コンセイユ・デタが資本金の額の妥当性を判断するに際して何を根拠にしたのかは推定するしかないが、裁量による一種の最低資本金概念に相当するものが存在し⁽²⁶⁾、おそらくこれに応じて各会社が目的とする事業の規模に相応した金額となっているかが確認されたと思われる。こうした点は、例えば蒸気船会社（運送会社）のうち、ル・アーヴルとカンの両都市を結ぶ会社の資本金額は25万フランであったのに対し、より長距離の路線となるル・アーヴルとロシアを結ぶ会社の資本金額は160万フランに設定されたことに見出される。なお、資本金の額は会社定款に記載され公示対象となり、株式会社の定款変更には特別執行令（règlement d'administration publique）の形式のオルドナンスによる承認が必要とされていたことから⁽²⁸⁾、設立後も資本金に対する監視体制が敷かれていたということができよう⁽²⁹⁾。

上記のように、資本金の重要性を特に意識したのはコンセイユ・デタであった。コンセイユ・デタは、少なくとも設立直前直後に会社に実際に資本金に相当する資金が存在することを求めたのであり、資金収集力のない会社、すなわち事業遂行能力のない会社を予め排除するために許可制を用いて厳格な規制を行ったが、1807年から1867年にかけてなされた許可を見てみると、資本金と会社が実際に保有する財産の語（capital social と fonds social）が必ずしも明確に区別されずに用いられていることが明らかになり、そもそも運転資金と債権者保護のための資本金の境がはっきりしていないと見ることができる。しかし、設立準則主義の導入に伴い有限責任制の享受対象が拡大したことにより⁽³⁰⁾、コンセイユ・デタの監視の下で重要となった公益的事業の規模・内容に適した資本金の設定という政策課題に加えて、利害関係者の範

囲の拡大に伴う債権者保護という政策目的の重要性が前面に押し出されるに至ったのである。

第三節 全額引受・分割払込制の採用の意義

1807年商法典には株式会社に限らず他の会社形態における引受及び払込に関する規定はなく、こうした規定が法律に置かれるのはまずは株式合資会社に関する1856年7月17日の法律においてであった。同法律第1条が資本金の全額引受且つ引受株式の少なくとも4分の1の払込を株式合資会社の設立条件としたこと、さらに第3条が「合資会社の株式引受人は別段の定めにかかわらず、その引き受けた株式の全額の支払いに対する責任を負う」と規定したことにより、全額引受・分割払込制を通じて事業の信頼性の確保が目指されたと考えられる。⁽³¹⁾ 全社員の有限責任制を採用する会社においてこうした全額引受制に関する法律上の規定が初めて置かれるのは有限責任会社(sociétés à responsabilité limitée)に関する1863年5月23日の法律第4条においてであった。同法律は、株式会社一般に関する設立準則主義を導入する1867年7月24日の法律に先駆けて資本金2,000万フラン以下の会社についてのみ設立許可を不要とし、部分的に準則主義を導入したものであるが、その規定の多くは前述した株式合資会社に関する1856年7月17日の法律に倣ったものであった。資本金の全額引受且つ資本金の4分の1の金銭払込を設立条件とした1863年の法律第4条の規定はその後株式会社一般につき準則主義を導入した1867年7月24日の法律の第1条（株式合資会社に関する規定）そして株式会社にこれを適用する旨を定める第24条において引き継がれたのである。⁽³²⁾

上記のように法律規定として確立する時期は遅かったものの、実際には全額引受を確保する意図は1807年12月23日の通達(circulaire)において既に明らかにされていた。同通達は株式会社の設立請願を受けた県長官(préfet)に対し、請願者らが自ら全額引受を行わず、設立許可を受けることを条件として全額引受を行うとする場合には少なくとも資本金の4分の1を構成し

(composer) 且つ設立許可後直ちに割当額の払込義務を負わせることを求めた⁽³³⁾(第3条)。しかし、事後的引受を認める等全株式の引受がなされていないにも関わらず設立許可が与えられる措置が取られたのは初期の頃に限られ、1831年以降は発行株式の全額引受がなされなければ設立は認められないとする立場が採られ⁽³⁴⁾、その後前述したように1856年の法律に続き、1863年及び1867年の各法律において同立場は追認されたことになるのである⁽³⁵⁾。

また、分割払込制の下で問題となったのは、いかに払込を確保するかという点である。フランス法は株式の譲渡可能性を払込水準にかからせることで解決を試み、前述した株式合資会社に関する1856年7月17日の法律第2条及び3条は全額払込がなされるまでの記名株式制の維持そして株式ないし株式の利札が譲渡可能となる条件として5分の2の払込を要求し、1863年5月23日の法律も同様の規定を置いた(第3条)。その後、1867年7月24日の法律は譲渡可能性の要件を4分の1に緩和し、また原始定款に定めがあれば半額払込がなされた場合に株主総会決議により無記名株式とされうること(ただし、同決議から起算して二年間は株式を譲渡した原始引受人及びその譲受人は払込義務を負うこととされた)を明らかにしたが(第2、3条)、いずれにしても資本金に実質的な財産による裏付けがあることとあわせて、そうした裏付けを有しない株式の流通の防止が模索されたと考えられる。

全額払込を要求できない理由はどのような点にあったのか。設立許可主義時代、特に復古王政時代の株式会社においては株式券面額が高額であったため、分割払込制を採用することが資本を確保する上で最も現実的であったという事情があるほか、事業形態によっては設立時に多額の財産を必要としな⁽³⁶⁾い場合があったことが挙げられる⁽³⁷⁾。鉄道会社と保険会社を例にとると、前者は必要経費が複数年にわたって分散される性質の事業であるため引受時に全額払込を求める必要がなく、後者は高額な保険料収入があり全額払込を求めずとも配当を行い且つ損失に対応することができたという特殊な事情があっ⁽³⁸⁾た。

それでは、分割払込制の主たる問題はどこにあるのか。前述したように、全額引受がなされるまでの原則的記名株式制及び譲渡可能性の要件としての一定の払込水準が示したように、懸念されたのは全額払込がなされていない⁽³⁹⁾状態で株式が売買されることである。コンセイユ・デタは全額引受が原則であることを確認したものの払込期限を定めなかったため、払込が一部にとどまる⁽⁴⁰⁾状態が継続する株式会社の例が多く見られた。ここでは特に投機目的で株式を取得した投資者が予期せぬ引受残額の出資要請（appel de fonds、追出資）に応じられず、結果として市場に混乱が広がる危険性があることが念頭に置かれている⁽⁴¹⁾。しかし、その一方で株式の流通条件として全額払込を要求することは株式の流通を過度に阻害する側面を有することから、1856年の株式合資会社に関する法律の制定以前に、株式が記名式であるか否かに応じて払込方式を異なるものとし、前者につき分割払込方式、後者につき全額払込方式⁽⁴²⁾をそれぞれ採用する実務が確立していた。こうした払込方式の違いは株式会社の株主には長期的な株式保有を予定する者と投機目的で短期的に株式を取得する者の二種類が存在することを示唆し、既にこの時点で人的関係性の強い会社契約としての会社という民法典上の理念が株式会社形態において崩れ始めていたことを意味すると考えられる。

さらに、分割払込制には引受資本に相当する財産が会社に拠出されていない意味で資本の充実を妨げるという大きな問題がある。資本の充実を確保することを目的としてコンセイユ・デタは引受残額の払込要請に応じない株主の保有株式の剥奪及び原始引受人による保証（garantie du souscripteur primitif）等を独自に求めたが、剥奪された株式を会社が市場で売却しても払込予定価格より低額で取引されることが多かったため当初の引受額の確保に至らず、結果として払込予定額と売却価額の差額分を引受人の負担とすることが1826年以降明らかにされたこと、また引受人による保証条項の導入が大規模会社、特に鉄道業界及び保険、銀行をはじめとした金融からの強い反発を受け、鉄道会社における原始引受人の保証額に上限（引受額の2分の

1) が設けられ、金融・保険業においては条項が設けられなかったことが示したように、資本充実の実現には多大なる困難が伴ったのである。⁽⁴³⁾

第四節 払込内容に対する規制—実質資本の確保—

払込方式と並んで問題となるのが払込内容をめぐる規制である。この点は株式会社の資本概念を論じる上で重要な問題であり、むしろ財産的基礎の実質が確保されるかが物的会社としての性質を裏付けると考えられる。設立許可主義時代においても払込内容は原則として金銭払込とされたが、実際のところ復古王政初期は貨幣流通量が少なかったため、引受人は出資の一部を公債 (effets publics) または約束手形 (billets à ordre) で行うこともあったとされる。⁽⁴⁴⁾ さらに、現物出資もまた認められ、1832年に Société de Pouilly 社はその子会社設立時に引受分を1立法メートルにつき最高24フランのセメントで払い込むことができる旨を明らかにした。⁽⁴⁵⁾

こうした現物出資は、過大評価の危険があり資本充実を害する場合があることからコンセイユ・デタの厳格な調査の対象となった。⁽⁴⁶⁾ 特に現物出資財産の給付が多くなされたのは鉱山会社においてである。これらの鉱山会社は1807年商法典制定以前に存在していたが、同法典制定により導入された株式会社形態を採用するに当たり、既存財産をいかに評価するかが問題となったのである。⁽⁴⁷⁾ 当初は出資者による自己申告がなされていたが、申告内容の信憑性に疑念を抱いた行政側は、鑑定体制 (expertise、現在の検査役の調査に相当する) を独自に立ち上げるに至った。⁽⁴⁸⁾ 鉱山会社の場合には既存の財産内容のほか、将来期待される採掘量等、さらには設立許可の付与自体を検討するにあたり専門家の意見が不可欠であるため、こうした措置が取られたと考えられる。

鑑定対象は不動産、機械、動産のほか、特許、利用権 (concessions)、労務出資等と幅広いことが指摘される。⁽⁴⁹⁾ 対象が広範であった理由は、現物出資に対して資本株式 (actions-capital) が付与されていたことにある。⁽⁵⁰⁾ すなわ

ち、これは資本金の一単位である株式には一定の価額が付与されることから、その基礎となる資本の充実（実質財産による裏付け）が重要課題であることを意味し、この点は株式会社における資本が債権者保護のためのものではなく、金銭出資を行った株主との平等を図ることが目的とされていたことを示すと考えられる。しかし、実際にはこうした平等の確保を実現することは困難であり、現物出資財産の金銭換算の試みは挫折した。こうした挫折が明らかになったのは特に利用権の評価においてであり、コンセイユ・デタは、利用権の出資分が資本金に算入されないと判断したことが示すように、価額が不確定な財産を資本金に含むことに嫌悪感を示し、1832年以降現物出資財産は金銭換算されない状態で定款に記載されるようになった。⁽⁵¹⁾ こうした状況において重要となるのが制度としての創立総会の発展である。1807年商法典には株主総会に関する規定はなく、現在の創立総会に相当する総会の義務を明らかにしたのはコンセイユ・デタである。コンセイユ・デタは1850年以降、会社定款に記載された出資財産が現に存在することの証明を総会の義務とすることを求め、出資に関する責任の所在を明らかにすることを試みた。こうした取り組みが法律に反映され、創立総会に関する法律上の規定が初めて設けられるのは株式合資会社に関する1856年7月17日の法律第4条においてであり、同条では金銭出資以外の出資がある場合に株主総会はその価値を（専門家に）調査させる義務を負うと定められ、その内容は1863年5月23日の法律第5条及び1867年7月24日の法律第24条において引き継がれている。この設立準則主義への段階的な移行過程において、許可制の下でコンセイユ・デタが果たしていた払込内容の確認に関する役割を受け継いだのは公証人（notaire）であった。1863年の法律第4条及び1867年の法律第1条を類推適用する第24条において、引受及び払込に関する宣言は公証人証書（acte notarié）によるとされたが、その一方で公証人による監視の実効性については疑問を呈する見解もある。⁽⁵³⁾

第五節 存続期間満了前の解散基準としての資本金の役割⁽⁵⁴⁾

設立時の引受総額である資本金は株式会社の事業開始後はどのような役割を果たすのか。許可主義時代に資本金が設立許可の判断基準として機能したことは既に述べたが、許可の前提は資本金に相当する資産が事業継続期間を通じて現に確保されることにあった。しかし、実際には損失の発生により会社資産が滅失する恐れがあったにもかかわらず、1807年商法典には株式会社の存続期間満了前（期限前）の解散（*dissolution anticipée*）に関する規定は設けられていなかったのである。こうした状況を受け、1818年7月11日の大臣訓令は株式会社の定款において解散が義務付けられる資本金に対する損失の割合を定めておくことを求め、その割合は監督当局と審議されることを明らかにしていた。同大臣訓令においては、株式会社の設立が認められるのは株式会社の取引の保証に供される資本金のみを理由とし、この資本金が破壊された（*détruit*）場合には保証はもはや存在せず、そうした状況で会社が存続することは公衆を基礎のない信用に誘い込むとして、会社資産（*fonds social*）が設立定款に規定される割合まで減少した場合及び将来の債権者の保護と将来の利益による損失補填の期待を両立できない状態に達した場合には、新たな資本を基に再編されない限り会社は解散されなければならないことが明らかにされていた⁽⁵⁵⁾。後述するが、会社定款にそうした割合が定められたことは契約締結者である株主の関与の重要性が意識されていることを意味すると見ることができ、物的会社としての株式会社の存続をめぐる政策的判断にも株主意思が関わることを示していると考えられる。

存続期間満了前の解散の基準となったのは資本金の4分の3に相当する損失（「資本金の4分の3の損失（*perte*）」）が生じた場合である。「資本金の4分の3」基準は多くの株式会社の定款が採用する水準であったと説明されたが、その一方でイギリスの1856年法第67条が会社の解散水準として採用していたものでもあった⁽⁵⁶⁾。資本金の4分の3の損失が生じた場合の解散に関する規定は1863年5月23日の法律第20条に最初に置かれ、その後1867年7月24

日の法律第37条に置かれた。⁽⁵⁷⁾ 資本金の4分の3の損失時に取締役に対して株主総会の招集を義務付ける1867年7月24日の法律第37条の目的は、決定・熟考すべき場にと取締役を置くという株主保護のための措置であるとされ、これがなされない場合に司法権力の介入がなされると説明される。⁽⁵⁸⁾ しかし、同条は公序に属する（d'ordre public）規定（強行法規）であるとも説明され、株主の保護のみならず倒産の危険を回避することをも目的とするものである。⁽⁵⁹⁾ これを経済分野における秩序維持のための措置とし、債権者保護に限らず広く社会に与える影響を考慮したものと見るならば、資本金は契約自由の原則が適用される株式会社に対する単なる介入の判断基準以上の役割を有することになる。しかし、公序という目的が掲げられたにもかかわらず、なぜ解散は強制的な性格を有するものでなく株主総会の判断に委ねられるものとされるに至ったのか。

実際には1867年7月24日の法律の立法過程において、第37条の規定を「解散は資本金の4分の3の損失の場合には法律上当然に義務づけられる」とする提案がなされていた。⁽⁶⁰⁾ この提案を不採用とした立法府（Corps législatif）の委員会は次のように理由を述べた。⁽⁶¹⁾

「資本金の4分の3の損失があった会社はおそらく破産寸前であり、一定の場合にはそうした状況における清算が第三者を欠損（déficit）に直面させることも懸念される……。しかし、その一方で、会社が成功と繁栄に至る前に無益な調査（recherches stériles）にその資本金の相当部分すなわち4分の3を費やすこともあるのではないだろうか。これらの会社に法律上当然の解散を強いることは先見の明がなく、過剰な措置ではないか。草案はあらゆる事柄を慎重に均衡させた。すなわち、4分の3の損失の場合に株主総会を取締役が招集することは権能（faculté）ではなく義務（devoir）であり、その義務は第三者及び株主に対して取締役に責任を負わせるものである。事態の深刻さにつき警告を受けた株主総会は判断を行い、解散を承認するにせよ拒否するにせよ、その決議

はあらゆる場合に公示される……。このように、第三者は会社が事業を継続している場合にはその資本金が4分の3まで失われていることを知り、会社との関係を継続する場合には事情を心得てこれを行うこととなる。」

上記から読み取れるのは、1867年7月24日の法律においては特に規模が大きく破産が社会的に多大なる影響を与える会社において存続の危機といった問題に早期に対処することが意識されながらも、民法典に掲げられる契約自由の理念との整合性が図られていることである。すなわち、資本金の4分の3に達する規模の損失が生じた場合であっても会社の外部からの介入となる「法律上当然の解散 (dissolution de plein droit)」を課すのではなく、その判断を株主総会の権限に属するものと解することにより、契約の解消を契約締結主体に委ねるという会社契約の理念との整合性が確保されている⁽⁶²⁾。こうした場面において、資本金は会社解散の判断を行う時期の基準としての役割を果たしたのであり、株式会社が過少資本状態で事業継続を行う状態を回避することが図られる上で重要な機能を担っているということができ、1966年7月24日の法律においても同規定がそのまま維持されたことはその意義の再確認として捉えられると思われる。

現在、計算書類において確認された損失により会社の自己資本の総額が資本金の「2分の1」未満になった場合には取締役会または執行役会はその損失を明らかにした計算書類の承認から起算して4か月以内に会社の存続期間満了前の解散の是非を決議するための特別総会を招集しなければならない。総会が招集されなかった場合には利害関係人は会社の解散を裁判所に請求できるとされている(1966年7月24日の法律第241条、現商法典L.225-248条第1項、4項。なお、特別総会決議は法定公告掲載紙(journal d'annonces légales)に公示されなければならない。)。資本金額を基礎とした解散の判断水準が設けられていることは債権者保護目的と見ることもできるが、実際にはその判断は株主総会に委ねられるため、株主らの事業継続に対する意図

を確認する意味もある。すなわち、資本金には事業継続に対する株主意思の確認時期の指標としての機能があり、設立が株主による会社契約の締結によることを基礎に、解散は（事業継続中に株主の入れ替わりがあったにせよ）会社の存続期間満了前の会社契約の解除にあたるため、株主総会が解散の判断をなすことになる。ここで注目されるべきなのは、「株主」ではなく「株主総会」が定款変更と同様の多数決決議により解散の是非を判断することである。多数決決議により一部の株主の意思に反して会社契約の基礎とされる事項に関する判断がなされることが問題となるのであるが、この点については第四章において詳しく検討することとする。

小 括

本章では、設立時の資本確保がフランス会社法の最初の課題となったこと及び資本金概念の出現を明らかにした。資本金は債権者保護機能を果たすと解される一方で、株式を発行する商事会社においては発行株式の額面の算定根拠となり、また会社の存続期間満了前の解散の判断時期の基準となる。しかし、コンセイユ・デタが監視した資本金額の設定の問題の後に生じたのは資本金額をいかに確保するか、すなわち資本充実の問題であった。許可主義時代に設立された会社の株式の券面額は高額であったため、引受分につき全額払込を確保することができないという状況に対処する目的で考案されたのが分割払込制であった。これは株式の引受人を確保するために生み出された方策であり、払込に関する厳格な規制が設けられ、資本金の額に対応する実質資本が会社に出資されることが最重要課題となったのである。このように資本金は設立時に確保されるべき金額として発展し、株主から事業発展に供される出資財産により構成されるが、1804年民法典において社員による出資の目的は利益の分配であることが明らかにされたことから、資本金額以上の財産の留保を会社が行ってよいかがその後問われることとなった。ここで問題となるのは、次章で検討する株式会社における配当規制のあり方である。

第二章 株式会社における配当規制のあり方

第一節 確定利息条項の目的とその是非

1804年民法典第1832条に規定される会社の目的は「将来生じうる利益の分配」であるとされ、利益が生じた場合には原則として株主は当然にその配当に対する権利を取得することになるが、1807年商法典における会社に関する規定の数はそもそも少なく、株式会社における配当に関する規定は設けられていなかった。1867年7月24日の法律制定以前から既に一部のインフラ関連事業を営む会社（鉄道会社等）において株主に対して利益がなくとも配当をなすことを約する条項（確定利息条項（*clause d'intérêts fixes*））が予め款に設けられていた⁽⁶⁴⁾。その目的は事業開始直後に利益を容易に創出することができないことが予想される大規模事業を営む会社において、一定の利息の支払いがなされることを事前に約することにより事業遂行に必要な数の引受人を確保し、設立時資本（資本金）を準備することにあつた。しかし、問題となるのは会社が赤字に陥った場合である。こうした状況において株主に一定額を将来支払うことを約したことに基づき利息を支払うことは資本金の払い戻しとも解しうるにもかかわらず、1867年7月24日の法律制定後もこれらの条項に関する規定は何ら設けられず、確定利息条項が初めて法律により規制されるためには有限会社に関する1925年3月7日の法律を待たなければならなかったが、同法律において確定利息条項は有限会社に関して認められたものの、他の会社形態に関する規定は置かれず、そうした会社形態における確定利息条項の有効性を判断するのは判例及び学説の役割となった⁽⁶⁵⁾。

19世紀後半から20世紀初頭までの判例は確定利息条項の有効性を認め、有効性を肯定する論者により資本減少に関する事前の承諾であると主張された一方で⁽⁶⁷⁾、架空配当との類似性を強調し、違法な資本減少であるとする主張もなされた⁽⁶⁸⁾。1966年7月24日の法律は後者の立場を採用し、確定利息条項の禁止を明かにした（第348条）。現在も同法律の規定を引き継ぎ、配当が国家

により保証されている場合を除き、確定利息条項の効力は否定されている（商法典 L.232-15条）。その根拠は、資本金の完全性（intégrité）の侵害であり、架空配当にあたることにありとされる⁽⁶⁹⁾。その一方で、利益配当可能状態に至るまでに時間を要する事業に関しては出資者に対して一定金額の支払いを行うことに理解を示し、1966年7月24日の法律による禁止が結果的に債権者保護に資することを認めながらも、過度に厳格であったことを指摘する⁽⁷⁰⁾見解も見受けられる。確定利息条項をめぐる議論は、これらの条項は設立時に引受人を結集し、出資（資本金）を確保するために設けられるにもかかわらず、利益が創出されない場合にはその資本金を事実上滅失させるおそれがあるという二つの側面を有することを示した。ここで明らかになるのは、許可主義時代の公益事業に必要な財産確保のための措置と設立準則主義の導入により一般化された株式会社形態における債権者保護の要請の間のバランスの問題である。最終的には、民法典の規定に従い、配当は出資を基に創出された利益から支払われ、資本金からの株主への払い戻しを禁じることで債権者を保護する立場が採用されたことになるが、こうした点は一般企業を前提とする株式会社法制としての性格が強まったことを示すと思われる。

第二節 利益の内部留保の正当性

第一款 法定準備金制度の出現

株主に対する確定利息条項は1966年7月24日の法律により禁止されるに至ったが、会社における利益の内部留保の根拠との関係が論じられたわけではなく、あくまで資本維持の原則に対する侵害としての性格が意識されたに過ぎなかった。フランス民法典第1832条は会社契約の目的として利益分配を挙げたが、会社における内部留保の必要性には言及せず、1807年商法典においても特に規定は置かれなかった。しかし、実際のところ、事業継続のために会社活動を通じて創出した利益の一部を何らかの形で会社内に留保する必要がある。その根拠が模索された結果として出現したのが準備金（réserves）

概念である。⁽⁷¹⁾こうした準備金の必要性に政府が初めて言及するのは1818年7月11日の大臣訓令(instruction ministérielle)⁽⁷²⁾においてである。1818年の大臣訓令は具体的な留保金額または留保割合を定めたわけではなく、単に準備金なるものの必要性を明らかにしたに過ぎないが、法定準備金の導入に向けた一つの重要なステップとなったと考えられる。しかし、1818年以降も準備金に関する定款条項を設けない会社の例が複数見受けられ、さらにこの時代に設立された株式会社の多くには前述した確定利息条項が設けられていたため、⁽⁷³⁾準備金としての積立分は確定利息条項に基づく分配額を純利益から差し引いた額から捻出することとなり、⁽⁷⁴⁾少額となることが多かった。このため、コンセイユ・デタは準備金積立分を利益から優先的に差し引く方法を模索したが、結果的に利益がない場合に金銭配当を禁じるにとどまった。⁽⁷⁵⁾

法定準備金の積立てに関する規定が法律上初めて置かれるのは資本金2,000万フラン以下の株式会社に関して準則主義を採用した1863年5月23日の法律においてであり、資本金の額の10分の1に達するまで準備金(fonds de réserve)に純利益(bénéfices nets)の少なくとも20分の1を組み入れなければならないと定められた。⁽⁷⁶⁾その後、1867年7月24日の法律によるすべての株式会社に関する設立準則主義の導入に向けて立法府が動き始めたが、同法律制定過程において再び法定準備金の是非が検討された際に、合意の自由(liberté des conventions)に反し、架空配当(dividendes fictifs)の予防としての効果もないとして、法定準備金の要求に反対する立場が見受けられた。⁽⁷⁷⁾しかし、Mathieu 報告担当官はこれに反論し、第三者保護の側面からも法定準備金は正当化されるとし、過去の経験に照らしてもその導入が望ましい旨を強調した。⁽⁷⁸⁾その結果、1863年5月23日の法律第19条の文言はそのまま1867年7月24日の法律第36条に用いられることとなったのである。⁽⁷⁹⁾

法定準備金制度の導入は、民法典において強調される株主の利益配当請求権を侵害したのか。株主の利益配当請求権は当初から絶対的なものであったわけではない。株式合資会社の事例である1810年2月14日の破毀院判決以前⁽⁸⁰⁾

は、経営悪化を理由に一旦受け取った配当の返還が求められることに対する懸念があった。⁽⁸¹⁾これを払拭した同判決に続き、1867年7月24日の法律は第10条において財産目録（inventaire）がない状況または財産目録により確認された収支（résultats）外でなされた配当を除いて、株主に対して配当の返還は請求されえないことを明らかにし、また請求期間について配当受領日から起算して5年の制限を設け、株式合資会社に関する同規定は株式会社にも適用されるとし（第45条）、これにより配当が原則として株主の手元に残ることが確認された。⁽⁸²⁾このように法定準備金の導入と同時に株主の配当請求権の絶対性、すなわち原則として返還の対象とならないことが確認されたことには、会社に留保されるべき利益の範囲を明確にする狙いがあったと解することができよう。

第二款 利益の内部留保の必要性

ところで、フランスにおける利益の内部留保の形について若干説明しておく必要がある。準備金（réserve）とは会社が実現した利益（純利益）から控除して積み立てた額であり、資本金とは明確に区別されるものである。現在、準備金の種類としては大きく分けて①法定準備金（réserve légale）②定款による準備金（réserve statutaire）③任意準備金（réserve facultative ou libre）の三つがある。1867年7月24日の法律の規定を受け継ぎ、1966年7月24日の法律第345条そして現商法典 L.232-10条は株式会社においては純利益の少なくとも20分の1を積み立てることにより資本金の10分の1に相当する法定準備金の形成が義務づけられると定め、また定款の定めに基づき義務づけられる定款による準備金の積立に関する変更は通常総会決議によりなされることができないとされている。このように積立が義務づけられるものに対し、任意準備金は株主総会決議により自由に積立が決められるものである。株主は利益配当のために出資を行うとする会社契約の理念を前提に、株主に本来配分されるべき利益の配当を行わないという意味で特に問題となる⁽⁸³⁾のが我が国でいう任意積立金及び繰越利益（report à nouveau）である。

フランス法における利益の内部留保はどのように捉えられていたのか。前に述べたとおり、1804年民法典の定めに基づき会社契約の目的は利益配当にあるとされ、既に1807年商法典制定後の設立許可主義時代、特に復古王政以後は積立が予め定められた目標額に達した場合にはそれ以降の積立を任意とする旨の定款条項が恒常的に設けられるようになっていた。⁽⁸⁴⁾このため、1867年7月24日の法律により法定準備金の形成が義務付けられた後は、定款に定めがなく(または定款に予定されている額が達成されている場合)且つ法定準備金に該当しない準備金の創設の是非が問題とされることとなったのである。しかし、そもそも法定準備金自体の有用性が認識されていたかは定かではない。法定準備金を通じて実現される第三者保護という政策目的の過度な重視は会社の自由な活動を妨げ、会社の繁栄の障壁になると指摘された経緯もあり、⁽⁸⁵⁾法定準備金はあくまで最低限の保証としての役割を果たすものとして位置づけられていた。また、最終的に配当と同様に数年に一度配分されてしまう例、及び第二帝政の下では利益が足りず配当を行うことができない場合の補填として用いられた例もあったが、主に資本金を構成する財産の減価償却分として用いられたとされる。⁽⁸⁶⁾19世紀半ばを過ぎてもなお会社事業は基本的に年度単位で捉えられていたため(期末は実質的に解散と同視された)、将来に向けた備蓄の必要性を考える余地がなかったとも考えられる。しかし、20世紀に入り、会社が危機的状況に直面した場合に株主が有限責任を理由に資金提供を行わないという危険性に対処するために会社は自己保身のために準備金を形成することが必要であるとする見解が示したように、⁽⁸⁷⁾会社はその事業をより長期的な視点で行うようになり、積極的に利益の内部留保を行うようになった。この時期に資金調達手段として会社が利用できたのは新株発行による資本増加または社債発行であったが、新株発行は各株主が受け取る配当を結果的に減少させること及び社債の利息が会社経営を逼迫させることに鑑みても、⁽⁸⁸⁾何らかの形で利益の内部留保を行うことは会社にとって有利な方策であった。こうした経営方針としての側面はあるが、利益の内部留

保は他方で株式会社という制度の維持に貢献する側面もある。こうした動きは会社を契約ではなく制度として捉える、行政法を起源とする制度理論の高まりと時期が重なっており、株式会社の独立した資産形成が必要であるとの認識が広まってきたことを暗示するとも考えられよう。

最初に問題となったのは任意準備金の創設が株主総会の権限に当たるかという点である。1867年7月24日の法律制定直後のフランスにおいては株主に対する利益配当は会社契約の本質的要素にあたり、定款に定めがある場合または株主全員の同意がある場合を除き利益配当の方法が株主総会決議により変更されることは原則として禁止されると解するのが通説の立場であり、1867年7月24日の法律第31条（同法律制定時）は特別総会が決議をなしうる要件（定足数）を定めていたがその決議内容については明らかにせず、その結果原始定款において変更が予定されている事項についてのみ決議をなしうると理解されていた。すなわち、1913年11月22日の法律による改正により定款に別段の定めのない限り特別総会決議による定款変更が認められ、利益分配に関する事項も特別総会の権限とされるまでは、株式会社における利益の内部留保を株主全員一致の同意以外の方法で正当化する法律上の根拠がなかった⁽⁸⁹⁾のである。特別総会による定款変更と利益の内部留保の問題はこのように1913年11月22日の法律により解決されたが、通常総会による法定準備金と定款による準備金を超えた任意準備金形成の是非は解釈に委ねられることとなった。

一部の学説は1913年11月22日の法律以前に既に任意準備金の形成に肯定的な理解を示していた。特別総会の権限範囲に属するとする見解としては、19世紀末にタレール教授が任意準備金を創設する権限を特別総会に認め、その後20世紀初頭にかけてリヨン＝カンとルノー両教授が特別総会は定款に規定がない場合には準備金を創設することは原則としてできないが偶然且つ一時的なものとして（à titre accidentel et temporaire）特別総会により創設されることは認められるとする立場をとっていたことが挙げられる。さらに、⁽⁹¹⁾

ウーバン教授は準備金こそが会社の繁栄の基礎となることを指摘し、定款の定めがある場合に株主総会が利益の一部を法定準備金とは別個の特別な準備金に組み入れる権限を有することは明らかであり、またその定めがない場合であっても偶然且つ一時的なものであり会社の事業に伴うリスクに備える場合または会社資産の増加を目的としない支出（すなわち、新たな不動産の取得または事業の拡大等が積立の目的ではない場合）が見込まれる場合には認められ、目的なくして準備金が設けられる場合等には正当化されないとした。⁽⁹²⁾ こうした理解に対し、ワール教授は法律または定款が規定しない場合に一時的な準備金でさえも創設することは株式に伴う権利を剥奪するとしてこれを否定したが、後日行われる予定の取引のために利益の一部を留保することまでは禁じないとした。⁽⁹³⁾ 1913年11月22日の法律以降は既に述べたとおり任意準備金の形成に関する通常総会の権限の有無が問題となったが、同法律以前から競争力維持・倒産防止の観点からこうした任意準備金の形成が必要であると、これを通常総会の決議事項とする見解が示されていた。⁽⁹⁴⁾ しかし、その一方でこうした見解を否定し、定款変更・特別総会決議によらなければ任意準備金の形成は認められないとする主張もあり、⁽⁹⁵⁾ 任意準備金の形成と株主の配当に対する権利の関係をめぐる判断は後の判例に委ねられることとなった。

第三款 判例の展開—調整手段としての濫用概念—

学説に先駆けて、一部の下級審判例は早い時期から株主総会による任意準備金の形成を認めていたが、⁽⁹⁶⁾ 1913年11月22日の法律以前の判例の大半はこれを否定するものであった。⁽⁹⁷⁾ その基礎とされたのは民法典第1832条に基づく株主の配当請求権の侵害である。任意準備金の形成が問題となるのは、実際には配当のみを受け取ることができる少数派株主が、会社指揮者としての地位を得ることで多額の報酬を受け取ることができる多数派株主と対立する形で訴訟を提起した場面であるが、理論上は会社に留保される利益がどのような条件の下で正当化されうるかという問題である。

しかし、次第に判例も任意準備金の形成を認めるようになり、株主総会は会社の正常な管理（bonne administration）及び会社の事業発展と整合的（compatibles）な配当のみを行う権利を有することを明らかにした商事裁判所の判決が示すように、株主総会の権限には一定の制限が設けられると解されるようになったことで、株主の配当を受ける権利が主張されることは少なくなっていくた。これは特に株式会社のように長期で大規模事業を行う会社形態の場合に一定額の留保が必ず必要となることが意識され始めたことと密接に関係し、株主の権利との関連で問題を捉えることなくいかなる場合に留保が認められると解すべきかという問題が優先されたことを意味する。

いかなる場合に利益の内部留保が認められるのか。フランス法は積極的に留保が認められる場面を明らかにする方法ではなく、株主総会が利益処分に関する判断権限を有するがその判断は会社の利益（intérêt de la société）により正当化される必要があり、これが争われた場合に司法権力が権利濫用（abus de droit）の有無を判断する構成を採用するに至った。その過程の中で一つの重要な概念となるのが「会社の利益（intérêt social）」であり、注目に値するのが1917年7月18日判決（パリ控訴院⁽⁹⁸⁾）である。原審（1914年7月3日判決（セーヌ商事裁判所））は株式会社の定款が「株主総会が他の判断をしない限り余剰利益は株主に配当される」と定めることを指摘した上で、一定の場合を除き、通常総会は会社の利益（intérêts de la société）に照らして適当と判断する利用法を選択する最高権限（pouvoir souverain）を有すると判示していた。パリ控訴院は原審の判断を是認し、次のように判示した。「(…) 裁判官は、(…) その権限を慎重に行使する義務を負い、これは濫用が明らかに主張・証明される場合を除き、会社の財政上の方針を阻まない、その一般的な運営に与えられた方向性を変更させない、その繁栄が左右される実務上の経営方法を覆さないようになされ (…）、会社契約により株主総会に与えられた一般的権限を限定させないためである」。この判示は裁判所の介入には限界があることを確認する意味合いを有する。すなわ

ち、原則として会社の問題は株主総会において解決されることが想定され、株主総会に決定権限があることが明らかにされたことになる。次に、控訴院は「利益が株主に配当されないことが会社の利益 (intérêts sociaux) に照らしてより有用である (…) とするならば、(…) 株主総会は他の用途に残余金を割り当てることができる」とし、特別な準備金を形成したことによって「会社の利益 (intérêt de la Société) または株主の利益が無視されたとは証明されない」と判示した。同判決は利益配当の判断権限が株主総会にあることを確認し、フランスにおける配当規制の原点が契約にあることを強調した意味で重要であると考えられる。そのために用いられたのが「会社の利益」概念であり、株式会社における資本を確保するためにこうした目的を阻む契約理論への抑制原理として機能していると思われる。この点は、任意準備金の形成を認めたその後の判例において同概念が現れるようになったことにより裏付けられる。

1943年11月16日判決⁽¹⁰⁰⁾⁽¹⁰¹⁾ (破毀院審理部) はそうした例の一つであり、同判決において審理部は、株式会社の定款が株主総会に対し、会社が実現した利益から予備資金 (fonds de prévoyance) 及び特別準備金 (fonds de réserve extraordinaire) またはそれ以外のものを創設するために適当と判断する額を差し引く権限を与えるときは、事実審裁判官がこのような性質の決議が当該会社の一般利益 (intérêt général) のためになされたとして当該決議を有効なものであると判断したことは適法 (bon droit) であると判示した。同判決以降、会社の利益概念を任意準備金形成の有効性を判断する際に用いる判例が増加したとする指摘があるように、⁽¹⁰²⁾ 物的会社として長期・大規模事業を継続するために必要な株式会社独自の資産形成を認める上で、株主の利益とも重なりうる意味で民法典において確認される株主の配当を受ける権利と明らかに相反する性質を有しない会社の利益概念は司法権力にとって重要な手段となったと解することができる。さらに踏み込んだ判断を示しているの⁽¹⁰³⁾ が1948年7月13日判決 (パリ控訴院) であり、パリ控訴院は1930年以降の全

ての余剰利益（superbénéfices）を準備金として積み立てたことが株主全員に利益を与えるものであるとして準備金の形成を認めた。

任意準備金の問題は通常総会において決議がなされるゆえに株主の配当請求権を害する危険性が含まれる点にある。株主の配当請求権は毎年度利益の一部を請求することではなく、創出された利益及び形成された準備金に対する権利を不当に奪われない権利を意味し、将来の会社の需要に備えることが掲げられることで少数株主に対する配当金支払いの回避という多数派株主の本来の目的が隠蔽され、同権利が侵害されることが懸念される。こうした懸念を払拭するために存在するのが権利濫用の法理である。同法理を適用した事例として挙げられるのは、以下に詳細に検討する Schumann-Piquard 判決と呼ばれる事案である。

【事実の概要】

Société des Anciens Établissements Piquard frères et Durey-Sohy réunis（以下、Piquard 社という）は株式会社であり、資本金1,700万フラン、発行株式総数6,800株の会社であった。Piquard 社の主要株主は同社株のうち4,026株を保有する Piquard 家であり、同家出身の三名が取締役会の構成員として多数派を占めていた。設立時に340万フランとされた資本金はその後になされた準備金の資本組入れ（incorporation de réserves）により1949年に680万フラン、1950年には1,700万フランに達していた。会社の設立時に2,600万フランだった売上高は1億9,400万フランに達し、利益も設立時の169万9,293フランから1,583万4,729フランに増加した。8年分の純利益の総額7,700万フランのうち株主に配当されたのは僅か1,000万フランであった。これを受け、Piquard 社の株主18名は繰越利益を決議した株主総会決議の無効及び当該決議による損害の賠償を求め、訴訟を提起した。第一審のセヌ商事裁判所は1957年5月18日判決において株主の請求を退けたため、控訴がなされた。

【1959年2月28日パリ控訴院判決】⁽¹⁰⁶⁾

「会社契約においては他のあらゆる契約と同様に、各人は誠実性のルール (règles de bonne foi) に基づきその権利を行使し義務を果たすことを求められ、これは各当事者の契約締結時の意図に従うものである。会社契約の本質から利益が定期的に分配されることが導かれ—会社契約は利益の実現と配分を目的として締結されたのである—、これは原則として各事業年度末になされる。(…) 利益がブロックされ準備金として積み立てられうるのは用心 (prévoyance) の措置としてのみで予期せぬ需要または一時的な出費のためであり、どの様な場合であっても利益は固定資産化、資材の購入、商品の在庫の仕入れまたは企業の通常の運営及びその発展の追求に必要な流動資本の調達を目的とした資本の充実のために利用されてはならず、なぜならこのような方法は法律及び定款によって定められた規定に違反した正真正銘の資本増加につながるからである。」

以上を判示した上で、控訴院は Piquard 社における利益の内部留保が高額であることを基礎に権利濫用を認め、利益の繰越に関する株主総会決議の有効性を否定した。これを受け、破毀申立がなされた。

【1961年4月18日破毀院判決⁽¹⁰⁷⁾】

1961年4月18日判決(破毀院商事部)において破毀院は控訴審判決を破毀・無効とし、株主総会決議が「会社の一般利益 (intérêt général de la société) に反し且つ少数派を犠牲にして多数派を優遇するという目的のみをもってなされたこと⁽¹⁰⁸⁾」が明らかにならないとした上で事案をアミアン控訴院に移送した。

1961年の破毀院判決において明らかにされた多数派の濫用法理自体は個別の研究対象となりうる大きな問題であるが、資本概念及び準備金形成に関する問題との関係でいえば、多数派の濫用の要件は厳格に解されることとなり、積立が会社の利益のためになされたものでないことを少数株主側が立証することは実際には困難となったといえることができる。その結果、任意準備

金の形成自体が否定されることは稀となったのである。純利益の大半ないし全額が任意準備金として積み立てられた場合でさえも多数派の濫用が否定される⁽¹⁰⁹⁾ことが多く、特に株式会社の場合には会社における利益の内部留保の結果が株式価値の上昇として現れ、間接的にすべての株主がその利益を享受しうることが強調された。このため、任意準備金の形成が否定されるのはむしろ積立額が過剰である場合に限定されることとなった。⁽¹¹⁰⁾

小 括

任意準備金の正当化の問題を通じて明らかになるのは会社に残保される利益を確保することの根拠づけであり、結果として利益処分に関しては株主総会に権限が与えられるが、その権限行使に対しては濫用法理が抑止機能を果たすこととなった。利益の内部留保に際して株主の議決権行使の濫用が論じられることは、株式会社における資本が単なる債権者保護の問題ではないことを示唆していると思われる。すなわち、資本金及び法律・定款に定められる準備金以上の額を内部留保することの判断は株主との関係において捉えられること、つまり株式会社における財産の形成にはあくまで会社契約に基づく論理が必要であるとするのがフランス法の理解であると考えることができるのである。20世紀以降の動きとしては、多数派株主が会社の指揮権を実質的に有することまたはマネージメント・フィー等を享受できることに対し、利益を準備金として積み立てることは会社に対する出資から受けられる唯一の利益である配当を少数派から不当に奪うことになると説明されるようになり、⁽¹¹¹⁾原則として利益は配分されるべきものであるため利益の内部留保は例外的なもの、としていた従来の理解とは異なる説明がなされていることが挙げられる。いずれにしても実際に争点とされているのは抽象的には株主に対する利益還元の責任と経営判断事項としての配当政策という観念の関係である。これはフランス法の出発点が強度の契約理論及び定款自治にあることにより生まれる問題であり、将来の利益創出に向けて純利益から多額の金額を

差し引き、これを留保することを基礎づけ、経営判断の余地を残す内容の法文が置かれなかったことにより生じたものである。1807年商法典制定時及び1867年7月24日の法律制定時には株式会社の数が少なかったため、法人がその事業活動に必要な資産以上の備蓄を形成することの意義が十分に認識されていなかったことが原因であると見ることができる。利益の内部留保が問題となるのは多数派が少数派の権利を害する目的で積立を決議したとして決議無効を求める場合であるが、現在ではこうした問題を一定程度予め回避しておくために、商法典L.232-16条に基づき、任意準備金の形成に関する決議をなす前に差し引かれる第一次配当 (premier dividende) が定款において定められることが多くなっている。⁽¹¹²⁾ 利益の内部留保の是非を判断するにあたり判例法上の概念である「会社の利益」に合致することが要件の一つとされたことは、判例上展開した濫用法理が配当規制として機能することを示すことに加えて、フランス法が民法典の規定に忠実に、事業への出資に対する見返りとしての配当を否定することなく、半永続的主体としての会社(制度(institution)としての会社)に必要な利益の留保を模索したことを意味する。

本稿は、日本証券業協会客員研究員としての研究成果の一部である。

- (1) 1673年商事王令第四章以下における「ソシエテ」は人的会社であり、合資会社における有限責任社員の例を除けば各構成員は無限責任を負うと解されていたため (SZRAMKIEWICZ (R.), par DESCAMPS (O.), *Histoire du droit des affaires*, 2^e éd., LGDJ, 2013, n°380, p.205)、会社の財産に言及する必要が必ずしもなかったと考えられる。1673年商事王令の成立過程とその後の商法典制定過程との関係について、笹岡愛美「フランスにおける『商法典』」NBL935号(2010)59頁。
- (2) フランスにおける株式会社の原型については、拙稿「フランスにおける株式会社の成立と展開—会社本質論への手がかりとして—(1)～(4・完)」早大法研論集149号～151号(2014)、153号(2015)を参照されたい。なお、株式会社形態の

成立過程に関する先行研究として、大塚久雄『株式会社発生史論（大塚久雄著作集第一巻）』（岩波書店、1969）、大隅健一郎『株式会社法変遷論』（有斐閣、新版、1987）を挙げておく。

- (3) SICARD (G.), *Aux origines des sociétés anonymes : Les moulins de Toulouse au Moyen Âge*, A.Colin, 1953, p.306 et s.
- (4) 特許状により設立された商事コンパニーは存続期間中委ねられた資本を独占できるのに対し、解散時には資本を構成する各財産を分配する義務を負うことになる。その意味で、商事コンパニーにおける資本は冒険資本としての性格を有していたと見ることができる。
- (5) LÉVY-BRUHL (H.), *Histoire juridique des sociétés de commerce en France aux XVII^e et XVIII^e siècles*, Domat-Montchrestien, 1938, p.93
- (6) 水車事業体の財産の総体は水車の財産 (biens des moulins) または水車のオヌール (honneur des moulins) と表現され、各構成員が保有する持分ユショー (uchau) は事業体に結集された財産の一細分を表象し (SICARD, *op.cit.* (note 3), p.239 et pp.310-312)、鉱山事業体においては事業体の財産の総体を一通貨単位 (リーブル) とし、通貨の補助単位が個々の持分の単位となったが (SZRAMKIEWICZ, *op.cit.* (note 1), n°401, p.214)、いずれも抽象的な資本概念である。
- (7) 幾つか例を挙げておくと、1664年に設立された東インドコンパニーの資本金は1,500万リーブル・発行株式数15,000株であり、1723年に設立されたインドコンパニーの資本金は1億1,200万リーブル・発行株式数56,000株 (額面2,000リーブルの株式48,000株と額面200リーブルの株式80,000株) であり、1785年に設立されたカロンのインドコンパニーの資本金は2,000万リーブル・発行株式数は20,000株であった (WEBER (H.), *La Compagnie française des Indes (1604-1875)*, A. Rousseau, 1904, p.123, p.548, pp.633-634)。
- (8) ESCARRA (J.), par ESCARRA (E.) et RAULT (J.), *Traité théorique et pratique de droit commercial*, t.3, Sirey, 1955, n°1140, p.195 もっとも、一定の条件が満たされている場合には、無額面であっても株式として否定されないとされたが、この点につき無額面株式を発行した発起人に制裁を加えた破毀院判決として、Cass. crim. 14 janv. 1905, *D.* 1906.1.129, note LE POITTEVIN; S.1907.1.529, note WAHL. 無額面株式は英米法圏においては存在するものの、大陸法においては伝統的に想定されていなかった (V. LAGARDE (G.), «L'action sans valeur nominale», in *Travaux jur. et écon. de l'Univ. de Rennes*, t.12, 1932, p.219 et s.)). しかし、実際には歴史を遡

れば、20世紀初頭の一部の鉱山会社の資本は actions de quotité と呼ばれる無額面株式に分割され、資本に対する一定割合を表象するとされていたほか、1917年4月26日の法律における労働者参加株式会社において発行される労働株 (actions de travail) 及び1932年12月11日の法律により Compagnies de navigation aérienne からフランス国家に対して付与された享益株が存在していたことが指摘され、一定の例外があったと見ることができる (V. ESCARRA, n°1140, p.196)。額面は1998年7月2日の法律が制定されるまで定款記載事項であったが、同法律制定後はその記載は任意となった (現商法典 L.228-8条)。

- (9) アンシアン・レジーム期に société anonyme (匿名会社) と呼ばれた会社形態は、現在でいう株式会社としての société anonyme とは全く異なるものであることに注意する必要がある。アンシアン・レジーム期の société anonyme は現在でいう匿名組合 (société en participation) に近く (LÉVY-BRUHL, *op.cit.* (note 5), p.40)、「匿名 (anonyme)」であることの意味は商人間のみで締結される契約であるため、外部からは誰が契約締結者かわからないという意味を含み、資本額は公衆の目に晒されることは想定されず、開示されていなかった。この点は1673年王令の起草者であるサヴァリーによっても確認されているところである (SAVARY (J.), *Le parfait négociant*, Livre I, Chap. I, Des sociétés sous les noms collectifs de plusieurs personnes, en commandites & anonymes, Frères Cramer & Cl. Philibert, 1752, p.375「各人が拠出する資本に関する他の条件、及び各人の持分並びに割合の条件、そして公衆に関係のない他の条件については、会社の抄本に記載されることを必要とせず、これは公衆から知られることが合理的でないからである」)。これに対し、1807年商法典第33条に規定された有限責任制を採用する同商法典第29条の株式会社 (société anonyme) は構成員の人物それ自体に関心を寄せず、その金銭出資にのみこだわるという意味で「匿名」であった (LÉVY-BRUHL, *op.cit.* (note 5), p.50)。

- (10) 後に明らかになるが、額面概念の弱点は通貨で表示されることから貨幣価値の変動の影響を受けやすいことにある。1867年7月24日の法律第1条は株式合資会社に関して資本金額に応じて株式価格 (taux des actions) を25～100フランとしていたが、1937年8月31日の法律により一律に100フランとされ、その後も株式の額面 (taux nominal) は1948年10月30日のデクレにより1,000フランに引き上げられ、その一年後の1949年8月4日のデクレにより10,000フランとされたこと (RIPERT (G.), *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, 2^e éd., LGDJ, 1951, pp.114-115;

ESCARRA, *op.cit* (note 8), n°1143, p.201) は貨幣価値の変動の激しさを物語っている。一定の価値を有していたものがインフレまたはデフレの影響を受けるというこの問題は、第二次世界大戦以降に見られた物価の上昇により改めて認識された (GORÉ (F.), «La notion de capital social», in *Mélanges Rodière*, 1981, p.94. この点を理由として GORÉ 教授は資本金の意味が消滅していることを指摘する。)。1998年7月2日の法律第98-546号により株式による会社 (sociétés par actions) の発行証券の券面額の定款への記載は任意的となった (単一通貨の導入に関して1997年に提出された Simon-Creyssel レポートは額面株式制を放棄することを提案し、「株式の額面は定款によって定める」と規定していた1966年7月24日の法律第268条の規定を「株式の額面は定款によって定めることができる」と変更することが望ましいとし、実際にこの案が採用され、現行商法典 L.228-8条において引き継がれている)。

- (11) 商号に社員の氏名を用いることができないため何を使うかが問題となるが、1807年商法典は事業目的を商号とすると定めていた (同法典29、30条)。その結果、商法典制定直後の許可主義時代には、「○○から○○までの鉄道会社」、「○○ (都市名) 電力会社」などと具体的な事業内容を商号とした株式会社が相次いで設立された。
- (12) フランスの株式会社は最低7名の株主から成り、株式引受人は無条件の全額払込を行う必要があり (商法典 L.225-1、L.225-3条)、また7名のうち少なくとも1名は自然人でなければならないとされている。株主数7名という要請は1862年のイギリス会社法の規定 (ただし、イギリス法では社員ではなく発起人の数が7名とされた) が1863年5月23日の法律第2条に取り込まれ、その後1867年7月24日の法律第23条がこれを継受したことにより、その理由は社員7名以下の会社の場合には株式会社ではなく合名会社または株式合資会社を採用できることに加え、特に少人数の株式会社を認めることは合名会社と類似する形態を認めることとなり、有限責任制をあたかも採用していない錯覚を与えてしまうことにであると説明される (RIVIÈRE (H.F.), *Commentaire sur la loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés suivie d'un appendice contenant les documents législatifs*, A. Marescq aîné, 1868, n°198, p.235)。この点は株式会社の最大の特徴である全社員の有限責任制に対する注意を促す意図があったと考えられる (注意喚起機能)。株主数7名という数字は現在も維持されているが、過去には例外も見られ、国家が株式を保有する場合には株主7名を求める規定は適用されず、銀行および保険会社の国有化に関する法律は

合理的な数である 2 名という数さえも守られなかったことが指摘される (LAGARDE (G.), «De la société anonyme à l'entreprise publique», in *Mélanges Ripert*, t.2, 1950, p.301)。また、フランス国営企業である鉄道会社 SNCF 及び航空会社エール・フランスの例をとると、SNCF は株主が一人であるという状況に定款上「1955 年まで」と期限を付した経緯があり、エール・フランスの場合には 1949 年 7 月 22 日の法律によって補完された 1948 年 6 月 16 日の法律により、同社の唯一の株主は、譲渡要件が満たされない限りフランス国家となると規定されたことがあった。さらに、株式会社形態をとる自由業会社 (société anonyme à exercice libéral) に関しては 1990 年 12 月 31 日の法律第 4 条により社員数は最低 3 名とされている。

(13) Obs. Trib. Toulouse, cité dans TROPLONG (R.), *Commentaire du contrat de société en matière civile et commerciale*, Meline, Cans et Cie, 1843, p.544

(14) Instruction adressée aux préfets et aux chambres de commerce, par le Ministre de l'Intérieur, sur l'exécution de l'article 37 du Code de commerce, relatif aux Sociétés anonymes, 23 déc. 1807, in *Circulaires, instructions et autres actes émanés du Ministère de l'Intérieur*, t.2, 2^e éd., 1822, p.63

(15) Instruction du Ministre de l'Intérieur sur les demandes en autorisation et approbation, 22 oct. 1817, in *Circulaires, instructions et autres actes émanés du Ministère de l'Intérieur*, t.3, 2^e éd., 1823, p.266

(16) RIPERT, *op.cit.* (note 10), p.59 et s.

(17) *Ibid.*

(18) RIPERT, *op.cit.* (note 10), p.60

(19) 実際、1791 年 3 月 2-17 日のデクレ (ダラルド法) において商工業の自由が明らかにされ、商法典草案に対する意見募集に際しても設立許可制に対する反発が示されたにもかかわらず、商法典において設立許可制が採用された理由はこうした公衆の保護にあると考えられる (詳細は、拙稿・前掲注 (2)「フランスにおける株式会社の成立と展開 (3)」35 頁以下)。しかし、こうした株式会社の設立に関する厳格な規制は設立に許可を要しなかった株式合資会社形態の濫用の原因となったことが指摘される。

(20) DIDIER (P.), «Le capital social et la protection des créanciers sociaux», in *Le Code de Commerce (1807-2007) Livre du Bicentenaire*, Dalloz, 2007, p.203

(21) LEFEBVRE-TEILLARD (A.), *La société anonyme au XIX^e siècle*, PUF, 1985, p.119
なお、この著作を基礎とした研究として、豊岳信昭「1807 年商法典から 1867 年フ

ンス会社法に至る資本確定原則の変遷について」明大社研紀要39巻2号(2001)231頁がある。

(22) *Ibid.*

(23) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.120

(24) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.236

(25) LEFEBVRE-TEILLARD (A.), «L'intervention de l'Etat dans la constitution des sociétés anonymes (1807-1867)», *Rev. hist. de dr. fr. et étr.* 1981, N°3, p.412

(26) フランスにおける最低資本金制度については、第三章において検討する。

(27) FREEDEMAN (C. E.), *Joint-Stock Enterprise in France 1807-1867. From Privileged Company to Modern Corporation*, The University of North Carolina Press, 1979, p.75

(28) BOUVET (M.), «Le Conseil d'Etat et l'économie de la France sous la monarchie de Juillet (1830-1848)», in *Le Conseil d'Etat et le développement économique de la France au XIX^e siècle*, La Documentation Française, 2014, p.43

(29) ただし、許可の前提条件が満たされなくなった場合の許可の取消しについては設立後の担当省庁への財政状況の報告及び県長官 (préfet)、商事裁判所及び商業会議所 (Chambre de commerce) への同報告の内容の開示が求められていたが、実際にこうした手続に従う例はわずかであったとされる (VINCENS (E.), *De la société par actions*, Huzard, 1837, p.58)。

(30) 1867年7月24日の法律により準則主義が導入されたことで株式会社形態の採用がより一般的なものとなることが想定されていただけでなく、株式市場を通じて株式会社に資本が結集されることが期待されていた。これは革命を機に現れた平等の理念が相続制度を通じて会社法分野にも影響をもたらしたことを理由とする。財産分与における平等原則が土地及び資本の分散化をもたらし、フランス革命の政治的理念を実現しながらもフランス商業の競争力を低下させることが懸念され、1867年7月24日の法律はこうして分散化された財産を結集する手段としての株式会社を提供したことで問題への対処がなされると説明されたのである (MATHIEU, Premier Rapport fait au nom de la Commission, Séance du 3 mai 1867, in TRIPIER (L.), *Commentaire de la loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés*, t.1, Muzard, 1867, n°230, p.92)。

(31) RIVIÈRE (H. F.), *Explication de la loi du 17 juillet 1856, relative aux sociétés en commandite par actions*, A. Marescq et E. Dujardin, 1857, n°30, pp.32-33 こ

れは株式合資会社を設立許可制の対象としなかったことにより生じた、株式合資会社が乱立する「株式合資会社熱」と呼ばれる状況に終止符を打つことを目的としたとされる。

- (32) 1856年の法律は払込が金銭であるべきかを明記しなかったが、1863年の法律における払込は「資本金の4分の1の金銭払込」とされた。これに対し、1867年の法律においては「各株主によりその引き受けた株式の額の少なくとも4分の1の払込」とされ、「金銭払込」であることが要求されていないことを指摘しておく。
- (33) Instruction du 23 déc. 1807, *op.cit.* (note 14), p.64 なお、この点はアンシアン・レージュム期から引受及び払込に困難が伴ったことを想起させる。
- (34) 設立に際して全額引受が要求されたことにより、発起人が自ら新株を全て引き受ける事態も生じ、1859年8月29日判決 (Cass. 29 août 1859, D. 1860.1.385) において破毀院はその危険性に警鐘を鳴らした。
- (35) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.120
- (36) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.128 分割払込制には資本参加の敷居を低める意味があったと考えられる。最初の払込は引受と同時に行われることが多かったが(鉄道会社においては一般的に引受額の10分の1以上の払込がなされた)、保険会社の場合は事業開始の要件として資本金額の5分の1以上の払込をコンセイユ・デタが要求していた。この点は、保険会社が公益的事業であることによると思われる。保険会社 La France 社の額面5,000フランの株式に関して引受時に100フランのみの払込がなされたことが示すように会社に発行額分が結集されているわけではなかったが、その反面、株主は各株式につき国債900フラン分を担保として会社に預ける必要があった (FREDEMAN, *op.cit.* (note 27), p.72)。
- (37) 分割払込制度の考え方を正当なものであるとする見解は近時でも示されており、会社の事業規模が次第に拡大していくとすれば設立当初から多額の資金は必要とされず、むしろ会社にとって過大な配当の負担をもたらすものでしかなく、事業規模の拡大に応じて、取締役会の決定に基づき株金(引受額)の払込みを求めるものとした方が、企業の現実の資金需要に適していると説明される(奥島孝康=鳥山恭一「〈研究会記録〉現代フランス会社法の諸問題—ブリュノ・オブティ教授を迎えて—」比法20巻2号(1986)125頁)。
- (38) FREDEMAN, *op.cit.* (note 27), p.72 et p.80
- (39) 設立許可を受ける前に株式投機が生じてしまうケースもあった。このような事例を防ぐために、1845年7月15日の法律は1807年商法典第37条に基づき設立許可を

- 受けるまでは株式の発行を禁じた（LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.132)。
- (40) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.122, pp.129-130 最終的に全額払込の期限が設けられ、5年と定められたのは1943年になってからである。
- (41) 実際にこのような状況が鉄道株について生じた（LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.128)。後に1856年の法律が5分の2以上の払込がない場合には株式の譲渡が認められないことを定めたのはこうした事情を背景とする。
- (42) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.129
- (43) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), pp.131-140 この際、株式の額面だけでなく、遅延利息及び払込までに生じた諸費用の支払義務も生じたが、その反面、会社による売却価格に余剰分が出た場合には、株主はその返還を受けた。1850年2月19日判決（パリ）は、このような旨の条項の有効性を確認する（CA Paris, 19 fév. 1850, *D.* 1850.2.107)。なお、保証条項に関しては原始引受人ではなく単なる譲渡人に対して保証を求める条項を設ける会社も1850年まで見受けられた。
- (44) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.132 また、他社の株式により支払がなされたという稀な例が一つある。
- (45) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.135 ただし、コンセイユ・デタの意図に反し、大臣による特別の許可を得て全額払込がなされていないにもかかわらず無記名株式を発行した例が二件ある。
- (46) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.142 et s.
- (47) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), pp.236-237
- (48) 初期の例として1816年の鉱山会社の例が挙げられ、当時の内務大臣は技術者の協力及び鉱山理事会（Conseil général des Mines、鉱業に関する識者により構成される組織）に鑑定意見を求めた（LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.142)。
- (49) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.145
- (50) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.147 et s.
- (51) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.149 et s.
- (52) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.159 et s.
- (53) 公証人は届出がなされた内容につき何らコントロールを及ぼさず証書を作成するにとどまったため、実効性はなかったとするのはリペール教授である（RIPERT, *op. cit.* (note 10), p.116)。こうした状況を受けて、1937年8月31日の法律による改正に基づき、公証人が株主により拠出された資金（fonds）を一旦受領しなくてはならないとされたが、設立の適法性を審査するのではなく、預託供託金庫

(Caisse des dépôts et consignations) にその資金を預ければ公証人の審査を免れたことに照らせば必ずしも実効性が改善されたといえない状況にあった。規制がより厳格になったのは1966年7月24日の法律制定によってである。

- (54) フランス法における解散原因について、青竹正一「株主の解散判決請求権 (3・完)」北法24巻1号 (1973) 133頁。
- (55) Instruction sur les demandes en autorisation et approbation de Sa Majesté pour l'établissement des sociétés anonymes, 11 juillet 1818, *op.cit.* (note 15), p.350 解散基準を資本金ではなく運転資金 (fonds de roulement) とすべきであるとした鉱山理事会 (Conseil général des Mines) の一部の構成員の見解を反映し、実際に定款に運転資金を基礎とした割合を解散基準として定める会社も見受けられた (LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.237)。
- (56) BLANC (P.), *De la perte des trois quarts du capital social dans les sociétés anonymes*, thèse, Paris, 1939, p.3 et p.6 確かに、立憲王政時代に一部の保険会社において会社の法律上当然の解散事由とされた水準である (DUVERGIER (J.-B.), *Collection complète des lois, décrets, ordonnances et règlements et avis du Conseil d'Etat*, t.42, 1842, p.84, p.146)。
- (57) 有限会社に関しても同じ規定が適用されることとなり、1938年6月14日のデクレによる改正後の1925年3月7日の法律第36条に定められることとなった。
- (58) SCHAEFFER (E.), «Des causes d'ordre public de dissolution des sociétés», in *Mélanges Hamel*, 1961, n°28, p.243
- (59) SCHAEFFER, *op.cit.* (note 58), n°29, p.244
- (60) Deuxième rapport de la Commission, in TRIPIER, *op.cit.* (note 30), n°610, pp. 238-239
- (61) *Ibid.*
- (62) 株主総会に判断権限を残すことを支持する見解として、例えば PONT (P.), *Explication théorique et pratique du Code civil*, t.7 bis, *Commentaire-traité des sociétés civiles et commerciales*, t.2, 1880, Delamotte fils et C^{ie}, n°1918, p.766。
- (63) EU 指令の国内法化である1981年12月30日の法律により割合の変更がなされた。なお、こうした規定は株式会社及び株式合資会社だけでなく有限会社及び略式株式会社においても存在する。しかし、後述するが、有限会社及び略式株式会社においては最低資本金が設けられていないため、解散事由として機能しているかは疑わしい。

- (64) HOUPIN (C.) et BOSVIEUX (H.), *Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales et des associations*, t.2, Sirey, 1925, n°1057, p.452; ESCARRA, *op.cit.* (note 8), n°1078, pp.107-108 詳しくは DERUPPÉ (J.), «La clause d'intérêts fixes», in *Mélanges Hamel*, 1961, n°2, p.180。平成17年会社法で廃止された我が国の建設利息の沿革上のモデルに相当するのではないかと考えられるが、この点についてはいずれ検証の機会を持ちたい。
- (65) この問題を扱った初期の論文として、THALLER (E.), «De la clause de répartition des intérêts en l'absence de bénéfices», *Journ. soc.* 1884, p.171, p.391, p.465, p.570。
- (66) 主に係争の対象となった事例は合資会社の事例である (Cass. req. 19 mai 1847, S. 1847.1.586 ; Cass. civ. 8 mai 1867, D. 1867.1.193 ; Cass. civ. 8 mars 1881, D. 1881.1.198 ; Cass. civ. 7 nov. 1899, D. 1900.1.369 ; Cass. civ. 15 nov. 1910, D. 1912.1.97 ; Cass. civ. 5 mai 1915, S. 1915.1.65, note LYON-CAEN; CA Lyon, 8 juin 1864, S. 1865.2.38; CA Paris, 1^{er} juin 1876 ; 9 août 1877, D. 1879.2.193; CA Douai, 9 avr. 1879, S. 1879.2.320 ; CA Paris, 21 déc. 1906, *Journ. soc.* 1907, p.430)。株式会社の事例として CA Aix, 5 juill. 1911, *Journ. soc.* 1912, p.431。
- (67) DERUPPÉ, *op.cit.* (note 64), n°8, p.184. V. not. TROPLONG (R.), *Du contrat de société*, t.1, C. Hingray, 1843, n°191-192, pp.188-190; PONT, *op.cit.* (note 62), n°1456, p.480 et s.
- (68) 株式合資会社についてはあるが、ALAUZET (I.), *Commentaire du Code de commerce et de la législation commerciale*, 3^e éd., t.2, LGDJ, 1879, n°687, p.553; BÉDARRIDE (J.), *Commentaire de la Loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés en commandite par actions, anonymes et coopératives*, t.1, Durand et Pedone-Lauriel, 1871, n°233, pp.315-316 ; RIVIÈRE, *op.cit.* (note 12), n°104, p.143。
- (69) MERLE (P.), *Droit commercial. Sociétés commerciales*, 18^eéd., Dalloz, 2014, n°56, p.71 問題視されているのは利益が創出されていない状況においても株主に対して配当がなされることであり、利益が創出されていることを前提とする第一次配当 (premier dividende、払込済でかつ償還されていない金額に基づき算出される利息) に関する定款条項を設けることは禁止されない (1966年7月24日の法律第349条、現商法典 L.232-16条)。
- (70) RIPERT (G.) et ROBLOT (R.), par GERMAIN (M.) et MAGNIER (V.), *Traité de droit des affaires*, t.2, 21^eéd., LGDJ, 2014, n°2483, p.660
- (71) 「準備 (réserve)」の語が示すように、将来に向けた用心の意識をそこに読み

取ることができる。その目的は、危険への対処に限らず、事業及び設備の拡大、または資本減少を必要とされるような多額の損失に備えることなど多岐にわたるが、株式会社において法定準備金が求められる最大の理由は全社員の有限責任制・債権者保護にあると説明するのが通説の立場であった（V. not. THALLER (E.), «Amortissement et fonds de réserve», *Ann. dr. com.* 1895, p.241 et s.）。会社の資力が不十分である際には取締役の責任追及も可能であったが、判例は取締役に対して寛容な立場を示し、取締役の重過失・悪意が立証されなければ責任を問われない状況にあった（TACQUET (A.), *La réserve légale dans les sociétés anonymes*, thèse, Paris, 1925, n°14, p.29）。長期間企業に留保されることを前提としたこうした準備金（積立金）は、前述した存続期間満了前解散及び後述する資本増加に見られる資本金をめぐる厳格な規制が置かれている中での緩衝材としての役割を果たしていたとも考えられる。なお、アンシアン・レژیム期から一部の商事会社において利益の一部の内部留保といった現象は見受けられ、多くの場合定款において利益の一定割合または一定額を内部留保する旨の規定が置かれ（LÉVY-BRUHL, *op.cit.* (note 5), pp.229-230）、現在でいう定款による準備金（réserves statutaires）の原型なるものが既にフランスに存在していたと考えられる。

(72) Instruction du 11 juillet 1818, *op.cit.* (note 55), p.348 et s.

(73) なお、利益留保に関しては定款の規定に従うのが一般的であったが、定款条項において一定額を定める方式から割合を定めるより柔軟な方式に19世紀初頭から移行したことが指摘されるほか、一部の会社では株主総会または取締役会に判断が委ねられていた（LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), pp.224-225）。割合が定められるといっても、それは業界により様々であり、内務大臣の助言により特に保険会社及び一部の鉄鋼会社そして鉄道会社においては高めに設定されていたが、他の会社における割合は利益の10%以下にとどまった（LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), pp.225-226）。

(74) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), pp.222-223

(75) *Ibid.*

(76) 立案当初はより多くの資本が要求される方向で立法がなされる予定であったが、立法部（Corps législatif）における Miral 氏の報告（Moniteur du 29 avril 1863, reproduit au Sirey, Lois annotées 1863, p.80-82）後、資本金の4分の1ではなく10分の1に達した場合には積立は義務的ではなくなるとされた（割合の変更）。

(77) OLLIVIER, in TRIPIER, *op.cit.* (note 30), n°416, p.176

- (78) OLLIVIER, in TRIPIER, *op.cit.* (note 30), n°417, pp.176-177
- (79) なお、有限会社が1925年3月7日の法律により導入された際にも同様の規定が置かれた(第33条)。法定準備金の形成義務は株式会社に於けるのみ存在し、株式合資会社においては要求されていない。この差異につき、立法者の失念か、あるいは株式合資会社の無限責任社員が負う責任が準備金に相当すると考えたとする説明があった(WAHL (A.), *Précis théorique et pratique de droit commercial*, Sirey, 1922, n°932, p.300)。
- (80) Cass. 14 fév. 1810, *Journal du Palais*, 3^e éd., t.8, 1810, p.102
- (81) *Contra*, Cour de Paris, 11 fév. 1811, *Journal du Palais*, 3^e éd., t.9, 1810, p.92 (株式合資会社において債権者保護の観点から利益配当は本質的に暫定的(provisoire)なものであるとされた)
- (82) 配当の返還が要求されない点に関して、各事業年度の終わりに一部清算(liquidation partielle)が行われ、あたかも各年度が別個の小規模会社を形成し、これが年度末に清算されることとの類似性を指摘して事業年度の独立性の原則(principe de l'indépendance des exercices)を説明する見解が見られた(CHARPENTIER (J.), *Traité des bilans et inventaires*, Berger-Levrault, 1921, p.45)。配当の返還の禁止はその後1966年7月24日の法律第350条において明文で確認された後、現商法典L.232-17条において引き継がれている。
- (83) ここに準備金と引当金(provision)との違いがある。引当金は将来確実に予想される危険ないし費用のために一定額を会社に留保する目的を有するが、準備金は将来生じうる危険ないし費用に対する予防としての性格を有すると説明された(V. JACOB (J.-D.), «Les réserves dans les sociétés anonymes (Etude juridique)», *Rev. soc.* 1957, p.7)。現在、引当金は費用収益対応の原則との関係で論じられるが、そうした考え方の原型をこうした説明に見出すことができると思われる。
- (84) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), p.226
- (85) TACQUET, *op.cit.* (note 71), n°19, p.47
- (86) LEFEBVRE-TEILLARD, *op.cit.* (note 21), pp.227-228
- (87) AMIAUD (A.), *Traité théorique et pratique des comptes de réserves dans les sociétés par actions*, 2^e éd., Sirey, 1920, n°1, p.2 これは存続を危うくする意味で株式会社にとっての危険性であるが、破綻の側面を勘案すると債権者にとっての危険性にもなる。
- (88) AMIAUD, *op.cit.* (note 87), n°6, p.11

(89) VAVASSEUR (J.), *Commentaire de la loi du 22 novembre 1913 sur les sociétés par actions*, Marchal et Godde, 1914, p.5; LACOUR, note sous CA Paris, 18 juill. 1917, *D.* 1918.2.9. 1867年7月24日の法律第31条は当初は定款変更、会社の存続期間の延長または存続期間満了前の解散に関する特別総会の構成を規定したにすぎず、特別総会に付与される権限についての言及はなかった。こうした状況において問題を解決するのは判例の役割となり、判例は定款に別段の定めのない限り定款変更の権限が特別総会に与えられると解したが、特別総会は本質的基礎 (bases essentielles) の変更を行うことができないとして一定の制限を設けた。実際には本質的基礎の内容が明確でなく、問題が解決されるのは1913年11月22日の法律によってであった。同法律による改正により、定款に別段の定めのない限り特別総会は定款変更を行う権限を有するが、会社の国籍の変更及び株主の義務の増加を決議することができないことが明文で定められた。こうした問題に関する先行研究として、山本桂一『フランス第三共和政の研究 ―その法律・政治・歴史―』(有信堂、1966) 412頁以下、神田秀樹「資本多数決と株主間の利害調整 (三)」法協98巻10号(1981) 1339頁以下、鳥山恭一「フランス株式会社法における資本多数決原則の形成と展開 ―一株一議決権原則の再検討―」早法59巻1・2・3合併号(1984) 81頁以下。

(90) THALLER, note sous Cass. civ. 30 mai 1892, *D.* 1893.1.112 任意準備金は当然に株主に帰属する価値を会社に留保した結果であるが、これが資本金額に比べて過度に多額になった場合にはその額を資本金に組入れ、多額の配当が一度になされ、社会的混乱を生じさせることを防ぐべきであるとし、積立には一定の制限があることが強調された (THALLER (E.), «De l'augmentation du capital par transformation en actions soit du passif soit des réserves de la société», *Ann. dr. com.* 1907, pp. 178-179)。

(91) LYON-CAEN (C.) et RENAULT (L.), *Traité de droit commercial*, t.2, Des sociétés, 4^e éd., Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1909, n°901, p.299

(92) HOUPIIN (C.), «De la constitution de réserves extraordinaires dans les sociétés par actions», *Journ. soc.* 1905, p.5, n°1, p.11, n°3

(93) WAHL (A.), «Pouvoirs des assemblées générales d'actionnaires au point de vue des modifications des statuts (Suite)», *Journ. soc.* 1900, p.293 et s., n°53 et s.

(94) LECOUTURIER (E.), *Manuel pratique des assemblées ordinaires et extraordinaires*, 2^e éd., Larose et Tenin, 1907, n°104 et s., p.186 et s.

- (95) LACOUR, note sous arrêt précité, *op.cit.* (note 89), p.10
- (96) CA Aix, 18 août 1878, S. 1880.2.315（特別準備金の形成は定款において禁じられていないとした上で、株主の義務は定款による準備金（純利益の10%）を積み立てることに限られ、当該義務を果たした後は株主が自由に判断できることを明らかにした）; CA Paris, 9 mars 1888, S. 1890.2.163（株主総会において任意準備金（réserves facultatives）の形成が全員一致で決議されたこと、及びその形成に関して詐害性が認められないとした）; CA Paris, 13 juin 1900, *Journ. soc.* 1901, p.351（定款に定めのない場合であっても不動産取得及び設備の充実のための特別準備金の形成を株主総会はなす権限があるとした）; Trib. com. Seine, 15 mars 1922, *Journ. soc.* 1924, p.40
- (97) CA Lyon, 6 mars 1888, *Rev. soc.* 1889, p.15 ; Trib. com. Seine, 22 mars 1900, *Journ. soc.* 1901, p.119 ; Trib. com. Seine, 8 fév. 1908, *Journ. soc.* 1908, p.518
- (98) Trib. com. Seine, 26 juin 1925, *Journ. soc.* 1927, p.410
- (99) CA Paris, 18 juill. 1918, *D.* 1918.2.9.
- (100) 審理部とは、1947年以前の破毀院の部であり、民事部による審査の前に申請の受理性について判断していた（中村紘一＝新倉修＝今関源成『フランス法律用語辞典』（三省堂、第三版、2012）74頁）。
- (101) Cass. req. 16 nov. 1943, *Gaz. Pal.* 1944.1.14
- (102) SOUSI (G.), *L'intérêt social dans le droit français des sociétés commerciales*, thèse, Lyon, 1974, p.62, n°75
- (103) CA Paris, 13 juill. 1948, *Gaz.Pal.* 1948.2.J.95
- (104) RIPERT et ROBLOT, *op.cit.* (note 70), n°2160, p.429
- (105) 繰越利益（report à nouveau）は株主に配当されず、次の年次株主総会において決議される利益に上乗せされるが、法的には準備金の形成に当たる（RIPERT et ROBLOT, *op.cit.* (note 70), n°2475, p.658）。
- (106) CA Paris, 28 fév. 1959, *D.* 1959.J.353, note MARTINE
- (107) Cass. com., 18 avr. 1961, *D.* 1961.J.661
- (108) これは多数派の濫用の定義である。フランスの多数決の濫用に関する先行研究として、豊崎光衛「株式会社に於ける多数決の濫用（三）」法協58巻3号（1940）330頁以下、神田・前掲注（89）1296頁以下、龍田節「資本多数決の濫用とフランス法」論叢66巻1号（1959）31頁以下、同「フランスにおける多数決濫用理論の一面」私法2号（1960）135頁以下、井上明「フランス法における局外株主の保護手

段」成城2号(1978)33頁、荒谷裕子「フランスにおける仮取締役選任の制度について—多数派による権利濫用に対する規制—」監査157号(1982)40頁、清弘正子「株主総会における多数決濫用とその理論—フランス法の示唆—」際商26巻8号(1998)805頁、同「株主総会における資本多数決濫用と権利濫用理論—フランス法との比較研究—」奥島孝康先生還暦記念『比較会社法研究』(成文堂、1999)515頁、山本真知子「フランスにおける株主・社員の権利濫用と会社解散判決」松本大学研究紀要3号(2005)109頁。

- (109) ①株式会社の例 Cass. com., 23 juin 1987, n°86-13.040 ; JurisData n°1987-001039 (純利益の全額の積立は慎重な経営方針に基づき、株主は株式価値の上昇の恩恵を受けた); CA Versailles, 7 déc. 1995, *Bull. Joly* 1996, § 62, p.197 (純利益の大半の積立は会社の売上高の増加につながり、株式価値の上昇に貢献した); CA Versailles, 29 avr. 2004, *BRDA* 13/04, p.2 (利益の繰越は事業活動の低下が予測されることに対する用心のための方策であり、配当は多数派株主への報酬と化しておらず、会社が赤字状態・困難且つ予測の立たない状況にあった); CA Reims, 10 sept. 2007, JurisData n°2007-350715 (純利益の全額を10年間準備金として積み立てたことは株式価値の上昇をもたらし会社契約の目的を実現することになり、会社の財政的独立及び存続の面から正当化される); Cass. com., 18 déc. 2007, JurisData n°2007-042104, confirm. CA Rouen, 21 sept. 2006, JurisData n°2006-312012 (慎重な経営方針により株価の上昇が生じ、株主の総体がその利益を享受した) ②有限会社の例 Cass. com., 22 janv. 1991, JurisData n°1991-000215 (控訴院の理由づけは濫用を認定するに足りない); CA Pau, 25 mars 1992, JurisData n°1992-042009 (準備金は会社の財政面での安定性を確保するために必要である); CA Toulouse, 1^{er} mars 1993, JurisData n°1993-040974 (積立に関する決議が多数派により支持される経営方針に應えるものである等として濫用を否定); CA Limoges, 26 juin 1995, JurisData n°1995-043884 (純利益の全額の積立の肯定); CA Versailles, 1^{er} fév. 2001, JurisData n°2001-140286 (会計上の利益 (bénéfice comptable) は必ずしも流動資本の余剰を意味せず、利益の全額が配当されることは会社を運転資金の不足にさすとし、準備金の積立及び利益の繰越を認めた); CA Montpellier, 6 fév. 2001, JurisData n°2001-145315 (準備金の積立は投資を可能とし会社に利益をもたらし、また積立に関する決議は全員一致でなされている); CA Toulouse, 6 janv. 2009, JurisData n°2009-002150 (市場の変化に対応するためになされた積立であるとして濫用を否定); CA Basse-Terre, 8 nov. 2010, n°2010-

- 031303（積立は会社指揮者の責任感の証拠である）; CA Poitiers, 24 janv. 2012, JurisData n°2012-011310（一年度を除けば毎年度配当がなされ、一部が準備金として積み立てられているものの、社員の全員一致によりなされている）; CA Bastia, 30 mai 2012, JurisData n°2012-012220（濫用が立証されておらず、他方で積立は持分の価値の増加及び会社の存続に貢献した）
- (110) 有限会社の例であるが、Cass. com., 22 avr. 1976, *Rev. soc.* 1976, p.479, note SCHMIDT（20年間無配当状況で純利益の全額の積立がなされ、結果として貨幣価値の変動に準備金をさらすことになったとして会社の目的にも会社の利益にも資するものでないとし、濫用を肯定）; Cass. com., 6 juin 1990, *Rev. soc.* 1990, p.606, note CHARTIER（積み立てられた利益の総額は資本金の22倍にあたるにもかかわらず、一度も資本金に組み入れられたことがないこと等を挙げ、濫用を肯定）; Cass. com., 1^{er} juillet 2003, JurisData n°2003-019889（利益の繰越の形で準備金の形成がなされたが、当該準備金は会社の投資計画に影響を及ぼすものでなく、他方で多数派社員が業務執行者に多額の手当（prime）を与えたとして濫用を肯定）。
- (111) LE CANNU (P.) et DONDERO (B.), *Droit des sociétés*, 6^e éd., LGDJ, 2015, n°158, p.113; MERLE, *op.cit.* (note 69), n°624, p.695
- (112) PETOT-FONTAINE (M.), J.-Cl. Soc. Traité, Fasc. 147-30, Gestion financière, n°25